

Plusieurs arrêts ont été rendus par la troisième chambre civile de la Cour de cassation au cours des semaine écoulées.  
Trois d'entre eux ont été sélectionnés comme présentant un intérêt théorique et pratique significatif.  
Ils sont présentés ci-après.

---

## 01 / Jurisprudences et commentaires

- **Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 8 février 2024, n° 22-22301, publié au Bulletin : la procédure engagée devant le juge des loyers commerciaux par assignation non précédée d'un mémoire est irrecevable et la situation ne peut être régularisée par la notification d'un mémoire postérieurement à la saisine du juge.**

Un bailleur avait fait signifier à sa locataire un congé à effet du 31 mars 2017 avec offre de renouvellement, moyennant un nouveau loyer puis peu de temps avant l'expiration du délai de prescription de deux ans prévu par l'article L. 145-60 du code de commerce, s'est sans doute avisé de la proche expiration de ce délai et a fait délivrer le 25 mars 2019 une assignation devant le juge des loyers tendant à la fixation du prix du bail renouvelé.

Il manquait seulement un préalable pour que l'action soit régulière et recevable : le mémoire exigé par les articles R. 145-23 et suivants du code de commerce, l'article R. 145-27 énonçant que :

« *Le juge ne peut, à peine d'irrecevabilité, être saisi avant l'expiration d'un délai d'un mois suivant la réception par son destinataire du premier mémoire établi* ».

Alors que la procédure était pendante devant le juge des loyers depuis plus d'un an, le bailleur a notifié un mémoire à sa locataire, les 7 et 26 mai 2020.

La cour d'appel de Nîmes (4<sup>ème</sup> ch. com., 5 oct. 2022, n° 20/02912) avait infirmé le jugement du juge des loyers qui avait retenu que la procédure avait été régularisée et ordonné une mesure d'instruction.

La cour a jugé que « *une procédure introduite par assignation sans mémoire préalable est irrégulière et l'action irrecevable* ».

Elle énonce que le jugement, en retenant que la procédure avait été régularisée, s'est mépris sur la jurisprudence. La cour vise ainsi certaines situations permettant la régularisation (procédure devant la cour après conclusions, alors qu'un mémoire aurait été nécessaire après expertise, mémoire préalable affecté d'une irrégularité, mémoire notifié sans être remis au greffe) mais au cas d'espèce, « *il n'y a eu aucun mémoire préalable notifié à l'autre partie dans le délai de deux ans débutant à compter de l'expiration du bail au 31 mars 2017* ».

---

Le bailleur ne se le tint pas pour dit et forma un pourvoi en cassation.

Le moyen comprenait les deux branches suivantes.

Premièrement, l'assignation délivrée au locataire interrompt la prescription de l'action.

Deuxièmement, la notification, avant que le juge ne statue, d'un mémoire régularise la procédure en fixation du prix d'un bail commercial renouvelé.

Dans son arrêt de rejet, si la Cour de cassation rappelle en effet qu'en vertu de l'article 126 du code de procédure civile, dans le cas où la situation donnant lieu à fin de non-recevoir est susceptible d'être régularisée, l'irrecevabilité sera écartée si sa cause a disparu au moment où le juge statue, mais elle vise également l'article R. 145-27 du code de commerce qui énonce que le juge des loyers ne peut, à peine d'irrecevabilité, être saisi avant l'expiration d'un délai d'un mois suivant la réception par son destinataire du premier mémoire établi.

Rappelant sa jurisprudence antérieure (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 3 juill. 2013, n° 12-13780 ; Bull. civ. III, n° 9) elle juge que le défaut de notification d'un mémoire avant la saisine du juge des loyers donne lieu à une fin de non-recevoir, cette situation n'étant pas susceptible d'être régularisée par la notification d'un mémoire postérieurement à la remise au greffe d'une copie de l'assignation.

Dès lors que la notification du mémoire est un préalable à la saisine du juge, cette notification effectuée postérieurement à la saisine du juge, ne peut régulariser la situation d'une procédure irrévocablement irrecevable.

Par cet arrêt, la Cour de cassation apporte une nouvelle contribution à l'autonomie procédurale du statut des baux commerciaux en écartant les dispositions du code civil en son article 2241 en ce qu'il décide que : « *la demande en justice, même en référé, interrompt le délai de prescription ainsi que le délai de forclusion* ». C'était le fondement de la première branche du moyen de cassation développée par le bailleur.

Cette règle se trouve donc écartée par la règle procédurale spécifique : l'assignation n'aura l'effet interruptif prévu par l'article 2241 du code civil qu'autant qu'elle aura été précédée du mémoire préalable exigé par le statut.

Cependant on ne perdra pas de vue que la spécificité des règles de procédure propre au statut des baux commerciaux est telle que le mémoire préalable à l'introduction de la procédure devant le juge des loyers n'est obligatoire et efficace autant que la procédure est engagée devant ce juge. Si ce mémoire n'est pas suivi d'une assignation devant le juge des loyers, il perd, à l'expiration du délai de deux ans, délai de prescription dont il a interrompu le cours (article 33 du décret du 30 septembre 1953) son effet interruptif (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 25 janv. 2023, n° 21-20009, AJDI 2023, p. 343, obs. J.-P. Blatter) mais en revanche, une action engagée devant le tribunal sur le fondement du deuxième alinéa de l'article R. 145-23 du code de commerce ne

---

peut être déclarée irrégulière au motif qu'elle n'aurait pas été précédée d'un mémoire (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 6 juill. 2023, n° 22-16465).

Cette procédure devant le juge des loyers est donc bien singulière !

- **Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 25 janvier 2024, n° 17-31538 : le congé pour motif grave et légitime avec refus d'indemnité d'éviction peut inclure la mise en demeure visée par l'article L. 145-17 du code de commerce. Le juge du fond apprécie souverainement le motif grave et légitime.**

Des bailleurs avaient signifié à leur locataire un congé avec refus de renouvellement pour motif grave et légitime invoquant diverses infractions au bail et comprenant la mise en demeure visée à l'article L. 145-17 du code de commerce. Ils ont ensuite assigné la locataire en validation de ce congé sans offre de paiement de l'indemnité d'éviction alors que, de son côté, la locataire a assigné les bailleurs à titre principal en annulation du congé et à titre subsidiaire en paiement d'une indemnité d'éviction de dommages et intérêts. Les deux affaires ont été naturellement jointes.

La cour d'appel de Grenoble (7 sept. 2017, n° 08/00974) avait estimé que « *le congé délivré en date du 30 juin 2006 sans avoir été précédé d'une mise en demeure n'est cependant pas sans conséquence. Il met fin au bail à son terme, soit le 31 décembre 2006 mais ouvre droit à une indemnité d'éviction* ».

La solution était correcte, si ce n'est que, précisément, le congé comportait bien en son sein cette mise en demeure, ce que la cour d'appel n'a pas vu ou n'a pas retenu.

Quant aux motifs graves et légitimes, ils ont été écartés par la cour qui a en conséquence confirmé le jugement du tribunal de grande instance de Vienne qui avait fixé l'indemnité d'éviction.

Le pourvoi formé par les bailleurs soutenait que la cour d'appel avait violé l'article 16 du code de procédure civile exigeant le respect du principe de la contradiction en énonçant que l'absence de mise en demeure préalable au congé avec refus de renouvellement ouvrait droit à une indemnité d'éviction et que le refus de renouvellement et la mise en demeure pouvant être délivrés concomitamment, ce qui était le cas, la cour d'appel, qui a jugé qu'en raison de l'absence de mise en demeure préalable au congé, les infractions reprochées à la locataire ne pouvaient être retenues comme motif grave et légitime, ayant ainsi violé ledit article.

Le pourvoi a été rejeté par la Cour de cassation. L'arrêt ne présente de véritable intérêt qu'en ce qu'il rappelle que la mise en demeure peut figurer dans le même acte que le refus de renouvellement, visant en cela un précédent arrêt rendu par la troisième chambre civile le 16 décembre 1987 et qu'en vérifiant l'existence de la mise en demeure, la cour d'appel n'a relevé aucun moyen d'office constituant en cela une violation de l'article 16.

En tout état de cause, le motif de l'arrêt d'appel tiré de l'absence de mise en demeure était erroné mais surabondant,

Quant au motif grave et légitime dont l'examen a été opéré par la cour d'appel préalablement et par conséquent indépendamment de la question de la mise en demeure, la Cour de cassation retient que la cour d'appel a souverainement estimé que les infractions reprochées au locataire n'étaient pas constituées ou n'étaient pas graves.

L'appréciation souveraine des juges du fond en cette matière est en effet de règle (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 1<sup>er</sup> avril 1998, n° 96-14638).

- [Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 25 janvier 2024 n° 22-21006 : l'évolution notable des facteurs locaux de commercialité au cours du bail à renouveler jusqu'à la date d'effet du nouveau bail permet, si elle a une incidence favorable sur l'activité exercée dans les locaux loués, d'écarter la règle du plafonnement du loyer du bail renouvelé et de le fixer selon la valeur locative.](#)

La 3<sup>ème</sup> chambre civile de la Cour de cassation avait déjà jugé que la modification notable des facteurs locaux de commercialité justifiant que soit écartée la règle du plafonnement et que le loyer soit fixé à la valeur locative, doit être favorable à l'activité exercée (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 9 juin 2009, n° 08-14633 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 13 juill. 2011, n° 10-30870 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 14 septembre 2011, n° 10-30825).

Dans l'arrêt rapporté, qui est un arrêt de cassation, la cour formule de nouveau le principe au visa des articles L. 145-34 et R. 145-6 du code de commerce :

*« Il résulte de ces textes que la valeur locative est déterminée notamment au regard des facteurs locaux de commercialité dont l'évolution notable au cours du bail à renouveler jusqu'à la date d'effet du nouveau bail permet, si elle a une incidence favorable sur l'activité exercée dans les locaux loués, d'écarter la règle du plafonnement du loyer du bail renouvelé et de le fixer selon la valeur locative ».*

Il est donc clair que les modifications notables des facteurs locaux de commercialité doivent s'entendre de modifications favorables à l'activité exercée dans les locaux loués, cette activité étant, on le sait, celle qui est effectivement exercée par le locataire selon la clause de destination du bail, seule devant être prise en considération cette activité et non toutes celles qui seraient autorisées par la clause de destination si elles ne sont pas exploitées par le locataire (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 8 janvier 1997, n° 94-21483, AJPI 1997, p. 653, obs. J.-P. Blatter ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 16 juillet 1998, n° 96-13772, AJDI 1998, p. 926, obs. J.-P. Blatter).

Mais au-delà de cette affirmation de principe cet arrêt présente un autre intérêt qui consiste à rappeler que la modification notable des facteurs locaux de commercialité doit être intervenue pendant la seule période du bail expiré (Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 13 novembre 2013, n° 12-25199 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 1<sup>er</sup> mars 2000, n° 98-18787 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 13 février 2002, n° 00-18671 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 28 septembre 2004, n° 03-14174 ; Cass. 3<sup>ème</sup> civ., 25 mars 2014, n° 13-11361).

La voie du déplafonnement à raison de l'évolution des facteurs locaux de commercialité est donc étroite, bordée qu'elle est, d'une part de l'exigence du caractère notable de cette

modification et, d'autre part de l'exigence du caractère favorable à l'activité exercée par le locataire.

Or, pour fixer le loyer du bail renouvelé à la valeur locative, l'arrêt de la cour d'appel avait énoncé que l'expert « a constaté une évolution des facteurs locaux de commercialité tant sur la période 1988/2017 que sur la période 2006/2017, notamment une évolution démographique, progression de l'activité touristique et des flux de véhicules qu'elle engendre ». Néanmoins cette appréciation, indifférenciée dans le temps ne permettait pas à la Cour de cassation d'exercer son contrôle.

C'est précisément cette prise en compte d'une période de vingt-neuf années qui conduit la Cour de cassation à sanctionner l'arrêt de la cour d'appel qui, en statuant ainsi « par des motifs insuffisants à caractériser sur la seule période du bail à renouveler, jusqu'à la date d'effet du nouveau bail, une modification des facteurs locaux de commercialité présentant un caractère notable et ayant eu une incidence favorable sur l'activité de boulangerie exercée par les locataire », a violé les textes susvisés.